CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. FRANCESCO CAPOTORTI presentadas el 21 de junio de 1979 *

Señor Presidente,
Señores Jueces,

1. En el presente asunto, la competencia del Tribunal de Justicia se rige por el artículo 36 del Tratado CECA. Por consiguiente, el Tribunal de Justicia está investido de *plena jurisdicción:* por una parte debe pronunciarse acerca de la validez de una Decisión de la Comisión, que el 30 de mayo de 1978, en virtud del artículo 64 del Tratado CECA, impuso una multa a la sociedad «Metallurgica Luciano Rumi SpA», de Bérgamo y por otra, apreciar el carácter proporcionado de la multa, cuya cuantía es de 65.135 unidades de cuenta.

La Decisión de la Comisión se adoptó debido a que la empresa Rumi había violado tanto la disposición del apartado 2 del artículo 60 del Tratado, relativa a la publicidad de las listas de precios y de las condiciones de venta aplicadas en el mercado común por las empresas siderúrgicas, como las Decisiones generales de aplicación de esta disposición (en especial, las Decisiones n°s 30/53 y 31/53, de 2 de mayo de 1953, relativas, respectivamente, a las prácticas prohibidas por el apartado 1 del artículo 60 del Tratado, antes citado, y a los requisitos de publicidad de las listas de precios y de las condiciones de venta aplicados por las empresas de las industrias del acero, cuya última modificación fue la introducida por las Decisiones 72/440/CECA y 72/441/CECA de la Comisión, de 22 de diciembre de 1972 (DO L 297, pp. 39 y 42; EE 08/02, pp. 20 y 23, respectivamente).

Concretamente, la infracción que se atribuye a la sociedad Rumi consiste en haber celebrado el 28 de abril de 1977, con la empresa francesa Descours & Cabaud de Lyon, un contrato de suministro de una gran cantidad de acero redondo para hormigón a precios en firme *inferiores a los precios de lista* de dicha empresa vigentes en aquel momento, como comprobó la Comisión durante una inspección de la mencionada sociedad, realizada en junio de 1977. La cuantía de las diferencias de precios que se desprende de una serie de facturas relativas al pedido G 20 RM del cliente antes citado, fue cifrada por la Comisión, el 28 de abril de 1977, en 458.998.933 LIT, mientras que el valor total de las ventas irregulares as-

* Lengua original: italiano.

ciende a 1.678.688.435 LIT. En su Decisión de 30 de mayo de 1978, la Comisión declaró haber establecido la cuantía de la multa teniendo en cuenta la naturaleza de las infracciones, la cuantía de la diferencia entre el precio cobrado y el de lista, las circunstancias en las que se cometieron las infracciones así como la capacidad contributiva de la empresa.

En su recurso, interpuesto el 22 de junio de 1978, Rumi solicita la anulación o, por lo menos, la reforma de la Decisión impugnada (en el sentido de una reducción de la cuantía de la multa) y la condena en costas de la Comisión. En apoyo de dichas conclusiones alega los motivos de vicios sustanciales de forma por falta de motivación de la Decisión, inobservancia manifiesta del Tratado y, en particular, de las letras a) y b) del apartado 2 del artículo 60, no admisión de una circunstancia eximente de responsabilidad y constitutiva de fuerza mayor y desviación de poder. Sin embargo, considero que el motivo de infracción relativo a la falta de motivación está estrechamente vinculado a ciertas alegaciones realizadas por la demandante en relación con una de las imputaciones encuadradas en el vicio de inobservancia manifiesta del Tratado. Por lo tanto, convendrá examinar la imputación de carácter formal después de exponer estas alegaciones.

2. La demandante subraya que, habida cuenta del texto del artículo 60 del Tratado, la lógica de dicha disposición y los objetivos perseguidos mediante la publicación de las listas, que han sido clarificados por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la disposición que prohíbe los aumentos o rebajas en relación con el precio de lista contempla exclusivamente operaciones *comparables*. Ahora bien, según la demandante, el acero redondo para hormigón de alta adherencia Fe E 45 fabricado por ella para el mercado francés, constituye un producto diferente de cualquier otro tipo de acero redondo fabricado para los otros mercados de la Comunidad, de modo que el primero no podría encontrar salida en otros mercados. Además, la empresa Rumi sostiene que sólo tiene en Francia el cliente que cursó el pedido de 28 de abril de 1977. De estas dos circunstancias se deduce la imposibilidad de que existieran transacciones comparables del acero redondo de que se trata. Por lo que se refiere a esta cuestión, la demandante recuerda que la citada Decisión nº 31/53, en su texto modificado por la Decisión 72/440, definió como comparables a efectos del apartado 1 del artículo 60 del Tratado «las transacciones celebradas con compradores que se hallen en competencia entre sí»; por el contrario, en el supuesto presente la naturaleza especial del producto había excluido toda situación de competencia entre los compradores. Por consiguiente, la demandante concluye que, por lo que se refiere al pedido G 20 RM de 28 de abril de 1977 (como por lo que atañe al siguiente pedido G 21 RM de 2 de mayo de 1977) no hubo incumplimiento de la obligación de publicación de los precios enunciada por el apartado 2 del artículo 60 del Tratado, por la sencilla razón de que no había existido tal obligación para el producto de que se trata.

Las alegaciones aquí resumidas pretenden demostrar principalmente que la Decisión impugnada supone una violación del Trata-

do. Pero deberían también utilizarse en apoyo del motivo de recurso relativo a los aspectos formales del acto impugnado, que se limita a reprochar a la Comisión no haber dicho nada, en la motivación de su Decisión, acerca de los hechos antes expuestos y de su importancia jurídica.

La jurisprudencia del Tribunal de Justicia ha establecido que la Comisión, para motivar sus actos de manera apropiada, no está obligada a tomar en consideración todas las observaciones y hechos alegados por los interesados. Basta con que exponga claramente los elementos esenciales, tanto de hecho como de Derecho, que ha tenido en cuenta para fundamentar su Decisión, de modo que quede claro el razonamiento lógico que ha conducido a ella. En el presente supuesto, no parece que los citados elementos de hecho y de Derecho invocados por la demandante revistan importancia a efectos de la comprensión del razonamiento sobre cuya base la Comisión adoptó la Decisión impugnada. La circunstancia de que dicho razonamiento sea eventualmente erróneo, de hecho o de Derecho, puede dar lugar a un vicio de fondo y no de mera forma; ello queda aún más claro en el presente caso en el que, como hemos visto, el motivo de carácter formal no presenta una autonomía real en relación con la imputación consistente en la inobservancia manifiesta del Tratado. Por lo tanto, es esta imputación la que debe ser examinada: no parece que proceda hablar de un vicio de falta de motivación.

3. Para verificar la procedencia de la tesis de la demandante, según la cual la publicación de los precios no es obligatoria cuando se trata de un producto especial, es preciso determinar en primer lugar, la función de dicha publicación.

El apartado 2 del artículo 60 del Tratado prescribe que las listas de precios y las condiciones de venta aplicados por las empresas siderúrgicas deberán publicarse en la medida y en las formas prescritas por la Alta Autoridad para asegurar que se respete la prohibición de las prácticas contrarias a los artículos 2, 3 y 4 del Tratado (en particular, las prácticas de competencia desleal y las prácticas discriminatorias) enunciada en el apartado 1 del mismo artículo 60.

Por lo tanto, la publicación sirve esencialmente para evitar que las empresas traten de forma discriminatoria a sus clientes: debe garantizar «a los usuarios los medios para conocer la calidad y calcular con exactitud el coste de los productos que van a comprar así como para comparar las ofertas de los diferentes proveedores», como señalan los considerandos de la Decisión nº 31/53, adoptada en aplicación del apartado 2 del artículo 60, anteriormente citado.

El hecho de que en la actualidad exista un único cliente no excluye la posibilidad de una ulterior ampliación de la clientela. Por lo tanto, no se puede objetar, como hace la demandante, que el acero redondo destinado a Francia, era vendido por ella a una sola empresa (afirmación de la que, por otra parte, disiente la Comisión). Además, el citado fragmento de la Decisión nº 31/53 permite comprender que la publicación de

las listas sirve también para que se cumpla la exigencia fundamental de transparencia del mercado; existirá transparencia de mercado siempre y cuando la lista de precios de cada empresa incluya toda la gama de productos normalmente fabricados por ella. Esta es la única manera de que los compradores actuales y potenciales de acero redondo idéntico o comparable al vendido por Rumi a su cliente francés, puedan «comparar las ofertas de los diferentes proveedores», de conformidad con la Decisión nº 31/53, anteriormente citada.

Por lo tanto, la demandante estaba obligada a incluir el producto de que se trata en su lista de precios. A la misma conclusión se llega aunque se considere que la obligación de publicar las listas está condicionada por el carácter comparable de las transacciones comerciales. En relación con lo anterior hay que observar que el ámbito de las transacciones no comparables se limita a los contratos de venta fundamentalmente distintos de aquellos que concluye habitualmente el mismo proveedor. Por lo tanto, sólo se podrá hablar de transacciones no comparables (en relación con aquellas que deben efectuarse de conformidad con la lista de precios) cuando se trate de contratos anómalos celebrados por la empresa de forma totalmente excepcional: en este sentido se pronuncia la Decisión nº 1/54, (DO 1954, 1, p. 217; EE 08/01, p. 11). No sucede lo mismo con los contratos de autos celebrados por la demandante con su cliente francés, que, lejos de constituir una excepción en la actividad de venta de la empresa en virtud de las características especiales del producto vendido, son , por el contrario, la norma, por lo menos en las relaciones de carácter constante entre la empresa Rumi y el mercado francés.

En realidad, las diferencias que puede presentar el acero redondo producido por la demandante para su cliente francés, se deben únicamente a las distintas normas técnicas nacionales y no parece que puedan incidir en las características esenciales del producto que, independientemente de dónde se venda, debe cumplir las mismas funciones. La Comisión ha alegado que, por lo que se refiere a sus funciones esenciales, en especial, el grado de elasticidad y de resistencia a la tracción, el acero redondo vendido en Francia por Rumi es totalmente comparable al tipo de acero redondo vendido por esta empresa en Italia. La demandante no se opuso a esta alegación; sin embargo alegó que el producto vendido en Francia se distinguía, además de por la marca, por sus específicas características geométricas.

Es absolutamente necesario desechar la idea de que la marca de un producto pueda convertirlo en no comparable con otros productos que presenten las mismas propiedades técnicas esenciales y que puedan cumplir la misma función. De otro modo, sería demasiado fácil sustraerse a las obligaciones impuestas por el artículo 60 del Tratado. Además, las características geométricas sólo serían relevantes en el caso de que llegaran a afectar a las propiedades funcionales del producto; y no parece que esto suceda en el caso presente.

Como consecuencia, pienso que está justificado negar que las ventas en Francia del

acero redondo Fe E 45 fabricado por Rumi sean operaciones excepcionales susceptibles de dispensa en cuanto a la obligación de respetar el precio de lista debidamente publicado por la empresa. Parece confirmado que la alegación de la demandante según la cual no tenía ninguna obligación de publicar las listas de precios practicado en relación con el producto de que se trata, es infundada.

4. En relación con el motivo sobre la inobservancia manifiesta del apartado 2 del artículo 60 del Tratado, la demandante formula una segunda alegación: su lista de precios había quedado ampliamente superada por la situación excepcional del mercado, de modo que no se le debería reprochar una venta realizada a precio distinto del que figuraba en la lista, sino, como mucho, un incumplimiento de la obligación de publicar una nueva lista. Dicho incumplimiento no sería, sin embargo, sancionable ya que fue provocado por razones de fuerza mayor: en efecto, la situación de crisis del sector no permitía, en la época en que se celebraron los contratos de que se trata, mantener un determinado precio durante más de dos días, de forma que las negociaciones de contratos abiertas con arreglo a un precio determinado concluían estipulándose un precio distinto, debido a las variaciones del mercado que habían tenido lugar mientras tanto.

Esta alegación, que ya había sido formulada por Rumi durante el procedimiento administrativo, fue rechazada por la Comisión en la motivación de la Decisión impugnada, motivación que, entre otras cosas, señala que según el artículo 4 de la Decisión nº 31/53, las listas de precios y las condiciones de venta serán aplicables, como muy pronto, dos días naturales después de haber sido enviados a la Comisión y que esta regla se aplicará asimismo a las modificaciones de las listas de precios. Por tanto, la empresa Rumi tenía la obligación y la posibilidad de publicar una nueva lista que respondiera a la situación del mercado. El único inconveniente que esto habría representado sería la suspensión de la firma del contrato durante dos días.

Ciertamente, la modificación de la lista no puede presumirse deduciéndola de los precios practicados en las distintas operaciones de venta. La lista sólo puede desempeñar su función de hacer transparente la situación de mercado en relación con la oferta si se formula explícitamente y se hace pública. Esto explica la obligación de notificar a la Comisión las listas de precios y cualquier modificación de éstas. Como estableció el Tribunal de Justicia en su sentencia de 17 de diciembre de 1959, Macchiorlatti Dalmas e Figli/Alta Autoridad (1/59, Rec. p. 413), «cualquier desviación en relación con los precios de lista constituye una infracción de las reglas de publicidad, aunque dicha desviación se aplique en la misma medida a todas las transacciones comparables y no constituya, por ello, una infracción de las reglas de no discriminación».

La demandante se refiere, sin embargo, a la fuerza mayor, como principio fundamental de todo ordenamiento jurídico que, en situaciones excepcionales, exime a los destinatarios del cumplimiento de las normas aplicables en situaciones normales. La

Decisión de la Comisión no es válida por no haber tenido en cuenta este principio y, en concreto, por haber ignorado la imposibilidad específica de seguir día a día, en una situación de crisis grave, las fluctuaciones del mercado y de reflejarlas en las listas de precios destinadas a la publicación. Según la demandante, cuando el mercado no presenta una estabilidad mínima no es razonable aspirar a publicar las continuas modificaciones de las listas de precios.

En mi opinión hay que distinguir entre la referencia a la supuesta fuerza mayor, que excusa el incumplimiento por parte de la empresa de la obligación de notificación, de la otra alegación que parece implicar no tanto la imposibilidad objetiva como la menor o nula utilidad de cumplir dicha obligación en una situación caracterizada por variaciones continuas y rápidas de los precios.

Por lo que se refiere al primer punto, me parece superfluo volver sobre la delicada cuestión de la existencia y del posible contenido de un principio general de Derecho comunitario relativo a la fuerza mayor, cuestión que ya he tenido la ocasión de tratar en mis conclusiones en el asunto en el que recayó la sentencia de 14 de febrero de 1978, IFG/Comisión (68/77, Rec. pp. 353 y ss., especialmente pp. 372 y ss.). A efectos del presente asunto baste subrayar que la demandante, lejos de haber demostrado la imposibilidad de notificar a la Comisión la modificación de su lista de precios, tal y como hubiera debido hacer, por lo menos dos días antes de celebrar el contrato de que se trata, admitió que habría podido cumplir dicha obligación aplazando dos días la celebración del citado contrato, si se hubiera dado cuenta que ello era necesario para no infringir el Derecho comunitario.

Por lo que se refiere al segundo punto, hay que reconocer que en una situación alterada que obligue a realizar repetidos cambios de precios, la comunicación a la Comisión de cualquier modificación de las listas no podrá cumplir su función de asegurar la transparencia del mercado con la misma eficacia que en un período de relativa estabilidad. Sin embargo, esta consideración sólo sirve para hacer que el perjuicio que se deriva para el mercado del comportamiento de Rumi, parezca menos grave, pero no permite justificar la falta de notificación, dado que la obligación de informar a la Comisión de cualquier modificación de la lista viene claramente impuesta por el Tratado y por las Decisiones de aplicación. La supuesta buena fe de la empresa tampoco basta para eximirla de la citada obligación, aun en el caso de que, tal y como sostiene la demandante, la Comisión haya adoptado realmente una actitud tolerante y que ello haya creado la expectativa de que en el presente caso se adoptaría idéntica actitud. Este tipo de elementos sólo puede revestir alguna importancia a efectos de determinación de la cuantía de la multa.

5. Trataré ahora el motivo de infracción consistente en la causa de nulidad. Este motivo fue formulado –pero luego no fue desarrollado– por la demandante basándose en que el contrato controvertido había sido celebrado poco antes de la adopción de la Decisión nº 962/77/CECA de la Comisión,

de 4 de mayo de 1977, por la que se fijan los precios mínimos para ciertas barras de armadura (DO L 144, p. 1) que preveía precios inferiores a dichos precios mínimos. Por lo tanto, la Comisión había decidido extender los criterios establecidos por la citada Decisión a una transacción comercial anterior, ejerciendo, de esta forma, sus facultades de manera abusiva, ya que había sancionado un comportamiento legítimo.

En realidad nada demuestra que la hipótesis expuesta por la demandante sea fundada: la Comisión no hizo ninguna referencia a la Decisión nº 962/77, ni durante el procedimiento administrativo ni a lo largo del proceso judicial, y la multa se impuso por la infracción del artículo 60 del Tratado que estamos considerando. La legalidad de la Decisión individual, de 30 de mayo de 1978, adoptada en relación con Rumi debe, por tanto, ser apreciada verificando si el artículo 60 fue correctamente interpretado y aplicado; no hay en ello ningún indicio de la supuesta causa de nulidad.

6. Subsidiariamente, la demandante formula una tercera alegación en el marco de la imputación basada en la infracción del artículo 60. Afirma que la Decisión impugnada no había tenido en cuenta la posibilidad de reducir el precio de venta para que las empresas pudieran ajustar sus precios a los de sus competidores, facultad reconocida, dentro de ciertos límites, por la disposición de la letra b) del apartado 2 del citado artículo. En efecto, dicha disposición admite la concesión de rebajas en relación con la lista publicada, siempre y cuando estas rebajas no excedan «de la cantidad que permita ajustar la oferta a la lista, establecida con arreglo a otro punto que asegure al comprador condiciones más ventajosas en el lugar de la entrega». A lo largo del procedimiento administrativo ante la Comisión, Rumi afirmó que los precios por ella practicados en las transacciones a que hacía referencia el pliego de cargos, se ajustaban a los precios practicados en transacciones comparables por otros productores de la Comunidad y, en particular, por las empresas Feralpi e Iro. En su télex, de 17 de abril de 1978, dirigido a la Comisión, la demandante precisaba que había procedido a dichos ajustes basándose en una «comunicación que nos hicieron nuestros competidores acerca de los precios de base de su lista, comunicación que sería más tarde confirmada por su publicación "Fonte et acier"». La demandante alegó a continuación que había aplicado un precio de base superior al precio de base de su competidor «realizando con ello un ajuste parcial lícito desde el punto de vista de la teoría Zimmermann, en "Preisdiskriminierung", p. 310. Por lo que se refiere al precio finalmente estipulado, era superior al precio de entrega practicado por el competidor al que nosotros nos ajustamos. Por ejemplo: por lo que se refiere a nuestras ventas, objeto de litigio, en Francia, nuestro precio de base, de 162.917 LIT y 153.965 LIT respectivamente según la zona que se considere, es superior al precio de base de la lista de Feralpi, de 152.500 LIT, y por lo tanto, el precio final también es superior».

Previamente, durante la audiencia que tuvo lugar el 12 de abril de 1978 en la Comisión, el funcionario que la presidía afirmó, entre otras cosas, que «la intención de ajuste debe

ser manifiesta en el momento de celebración de un contrato». De acuerdo con este punto de vista, la Decisión impugnada se limitó, a continuación, a establecer que, como Rumi no había mencionado por escrito en el mismo momento de la celebración de los contratos de que se trata su intención de proceder al supuesto ajuste, faltaba un elemento esencial para que se pudiera admitir este último. Esto había hecho innecesaria la consideración de la cuestión de fondo.

En la motivación de su Decisión, la Comisión señaló también que en el momento de la inspección, Rumi no hizo alusión al supuesto ajuste. Por lo tanto, éste había sido invocado *a posteriori* para justificar un comportamiento que, en realidad, estaba fundado en otras consideraciones.

Sin embargo, opino que, en caso de que los precios fijados y practicados por Rumi fueran objetivamente justificables a la luz del criterio de ajuste del artículo 60 del Tratado y del nivel de precios de sus competidores, el mero hecho de no haber manifestado expresamente su intención de ajuste en el momento de celebración de los contratos y de no haberla mencionado en el momento de la inspección no bastaría para privar de todo valor a dicha justificación del precio estipulado.

En realidad, la posibilidad de ajuste autorizada por la letra b) del apartado 2 del citado artículo 60, pretende permitir a cada empresa hacer frente a la competencia de otras empresas en sus relaciones con los distintos clientes. Como ha señalado la Alta Autoridad en su informe de 1953 sobre el establecimiento de un mercado común del acero, gracias al criterio de ajuste, la competencia puede extenderse en la práctica a todo el mercado común, ya que cualquier empresa tiene la posibilidad de vender en la zona de otra, teniendo en cuenta la distinta base adoptada por el competidor para sus tarifas. Por consiguiente, la citada posibilidad no pretende simplemente proteger los intereses de los particulares, sino que además desempeña una función de interés general. En la medida en que constituye un límite a la prohibición de separarse de los precios de lista, no se puede decir que sea una disposición de carácter excepcional que exija una interpretación restrictiva.

7. Dicho todo lo anterior, pasaré a examinar si es fundada la tesis de la Comisión de que el ajuste debería desprenderse de una manifestación expresa de la voluntad realizada en el momento de la celebración del contrato.

No hay ninguna disposición vigente que prevea de forma clara e inequívoca dicha obligación ni tampoco la obligación de mencionar en los documentos comerciales y contables el ajuste realizado. La demandada hace referencia al artículo 1 de la Decisión nº 14/64 (DO 1964, 120, p. 1967; EE 08/01, p. 81) que prevé la obligación de las empresas de poner a disposición de los agentes mandatarios de la Alta Autoridad, con ocasión de controles o verificaciones en materia de precios, una documentación contable y comercial que incluya, como mínimo «precio y cualesquiera otras condiciones de venta practicadas». La Comisión

deduce de ello que el modo de formación del precio, especialmente si éste se basa en el criterio de ajuste, debe desprenderse de los documentos. Esto se correspondería también con los requisitos enunciados por el Tribunal de Justicia en la sentencia de 12 de julio de 1962, Acciaierie, Ferriere e Fonderie di Modena/Alta Autoridad (16/61, Rec. p. 547), sentencia según la cual, el ajuste debe efectuarse a partir de elementos «conocidos y verificables». La Comisión señala que dichos requisitos quedarían totalmente desprovistos de significado si las empresas pudieran ignorar los precios publicados y justificarse luego alegando su intención de ajuste.

Sin embargo, considero que hay que descartar que la necesidad de mencionar expresamente el ajuste en el contrato de venta pueda deducirse de la citada obligación de mencionar el precio (que se desprende naturalmente del pedido al que se refiere el presenta caso, aunque sin aclaraciones en cuanto al método de determinación aplicado) y menos todavía, de la obligación de mencionar cualesquiera otras condiciones de venta (otras, es decir, distintas del precio). En mi opinión, la existencia de una obligación de carácter formal, cuyo incumplimiento entraña sanciones pecuniarias, sólo puede deducirse de una disposición clara, que no existe en el presente caso.

A falta de una disposición del citado tipo, no basta con invocar, tal y como ha hecho la demandada, la circular de la Alta Autoridad de 20 de diciembre de 1962. Aparte de tratarse de un acto no obligatorio cuyo objetivo esencial era informar a las empresas de la citada sentencia Acciaierie, Ferriere e Fonderie di Modena/Alta Autoridad, dicha circular reconocía de forma implícita la inexistencia de una obligación formal tan rigurosa como la que ahora invoca la demandada. En efecto, la Alta Autoridad se limitaba a «recomendar vivamente» a las empresas que, en relación con las ventas realizadas con ajuste, mencionaran en los documentos de confirmación de venta la lista de precios respecto a la cual habían ajustado su oferta, para evitar el riesgo de impugnaciones y, en su caso, de multas.

En la época de la citada circular, el ejecutivo comunitario no parecía excluir la posibilidad de que las empresas suministraran datos para demostrar que la rebaja realizada en relación con el precio de venta se había efectuado en virtud del ajuste, aun en el caso de que no se hubiera hecho una mención expresa de dicho ajuste en el momento de celebración del contrato.

En apoyo de su punto de vista, la demandada recuerda la citada sentencia Acciaierie, Ferriere e Fonderie di Modena/Alta Autoridad. Según esta sentencia, el derecho de ajuste «constituye una excepción al principio de las listas de precios pero no debe despojarle de toda eficacia al eliminar la publicidad mediante los ajustes realizados *a posteriori*». Sin embargo, del contexto de la sentencia se desprende que el Tribunal de Justicia estaba contemplando exclusivamente el caso de que el ajuste se invocara para justificar rebajas concedidas en el momento de la ejecución del contrato respecto al precio indicado en las facturas y en los documentos contables de la empresa. Por el

contrario, en el presente caso, no se ha imputado a Rumi ninguna irregularidad contable. Las rebajas concedidas por la demandante sobre los precios de lista fueron claramente indicadas en las facturas y en los demás documentos contables y fueron, sin duda, indicadas en el momento de la celebración de los contratos de venta. Todo ello distingue claramente el caso presente de aquél al que se refiere la citada sentencia.

El único criterio que se desprende de dicho precedente y que debe considerarse aplicable también a nuestro caso es el requisito de que la fijación del precio mediante el método del ajuste se realice verdaderamente en el momento de la celebración del contrato y que el precio se mantenga, por lo tanto, firme en el momento de la ejecución. En efecto, está claro que cuando el Tribunal de Justicia habla de ajuste efectuado «*a posteriori*», está contemplando la hipótesis de que el precio efectivamente practicado sea inferior al que se menciona en el contrato y figure en los libros de contabilidad de la empresa. En este contexto, la referencia a los elementos conocidos y verificables, según los cuales se puede establecer el carácter correcto del ajuste, significa simplemente que el precio realmente practicado debe coincidir con el que figure en la factura y en los documentos contables y que sólo se pueden tomar en consideración las listas de precios oficiales y, por ello, objetivamente verificables, de las empresas competidoras en relación con las que se ha producido el ajuste.

Ciertamente, no pretendo discutir que, para facilitar los controles de la Comisión, resulte útil hacer constar en la documentación de la empresa indicaciones que puedan evidenciar el ajuste. Lo que niego es que exista actualmente una obligación precisa en este sentido a cargo de las empresas.

Volviendo al caso presente, observo que la primera vez que Rumi presentó justificación del ajuste no fue ante el Tribunal de Justicia, sino desde el comienzo del procedimiento administrativo, tan pronto como se le notificó la acusación. La demandante señala que, en su escrito de 15 de octubre de 1977, explicaba con precisión en relación con qué empresas competidoras había realizado el ajuste para cada contrato concreto. Y consideró que la circunstancia de que los representantes de la empresa silenciaran dicho ajuste durante la investigación realizada por los agentes de la Comisión no basta para probar la supuesta mala fe de la demandante. La investigación no es un procedimiento contradictorio en el que la parte interesada deba realizar todas las alegaciones necesarias para su defensa; además, en la práctica, no parece razonable asegurar que sea obligación de los funcionarios administrativos, señalar, con ocasión de una verificación de documentos contables, una circunstancia, cuya relevancia a efectos de la apreciación del comportamiento de la empresa, no hubieran podido captar plenamente.

8. A la luz de las consideraciones anteriores, estimo que si los precios practicados por la demandante en las ventas de que se trata hubieran sido objetivamente justificados según el criterio de ajuste, no habría habido infracción del artículo 60 del Trata-

do y, por consiguiente, la sanción prevista por el artículo 64 del mismo no habría sido legalmente aplicable. Incluso si se compartiera el punto de vista de la Comisión en cuanto a la obligación de señalar en el momento de celebración del contrato el método seguido para la formación del precio, como máximo se habría podido imputar a Rumi una infracción, de carácter puramente formal, de una disposición que no es en absoluto clara ni precisa; y, por lo tanto, sería muy dudosa la legalidad de la multa impuesta.

En cualquier caso, tras la vista oral, la Comisión abordó finalmente el aspecto fundamental de la cuestión del ajuste y, de esta manera, se introdujo por primera vez en el procedimiento un elemento que, hasta entonces, no había sido tenido en cuenta por la demandada.

En el escrito que adjuntó a los documentos que el Tribunal de Justicia le solicitó durante la vista de 11 de mayo de 1979, la demandada proporcionó datos de los que se desprende que el ajuste alegado por Rumi no puede justificar objetivamente los precios practicados en las ventas controvertidas. Por lo que se refiere a lo anterior, la Comisión señaló que, en relación con las listas de precios de Feralpi e Iro, es decir de los dos competidores a los que la demandante aseguró haber ajustado su oferta, el precio del producto cualitativamente más próximo al acero redondo vendido por Rumi en Francia, era, en la época en que se produjo dicha venta, superior al precio practicado por Rumi. En efecto, Feralpi vendía el acero redondo FEB 44 K a 178.000 LIT la tonelada, franco Lonato, e Iro vendía las barras de acero redondo 4.400 a 168.000 LIT la tonelada, franco Odolo, mientras que el precio practicado por Rumi era de 159.336 LIT la tonelada, franco Montello. Por otra parte, como las empresas Feralpi e Iro tenían como lugar de entrega, es decir como punto de base para el cálculo del precio del transporte, Lonato y Odolo, respectivamente, el ajuste del precio en relación con dichas localidades para una venta en Francia, no hubiera permitido a Rumi, cuyo lugar de entrega es Montello, hacer ninguna rebaja basada en una menor incidencia de los gastos de transporte.

Las cifras señaladas por la Comisión en relación con las ventas de Feralpi e Iro coinciden con las que se desprenden de los documentos 38 y 39 del anexo II del escrito de 11 de mayo. Además, en sus observaciones de 30 de mayo la demandante no desmintió las alegaciones de la demandada relacionadas con la determinación de los productos de Feralpi e Iro que mejor se prestarían a una comparación con su acero redondo vendido en Francia, ni las relativas al nivel de precios de las listas de ambas empresas. Todo ello me lleva a considerar como fundada la crítica de la demandada consistente en que hubo un ajuste efectivo de la oferta de Rumi a los precios de sus competidores. Es posible que si la Comisión hubiera alegado antes esta crítica decisiva contra Rumi, esto hubiera podido disuadirla de interponer un recurso contra la Decisión de sanción. Sin embargo, la citada Decisión, tal y como ha sido motivada, suscita, como hemos visto, una serie de dudas sobre un punto esencial.

Pero, dado que el Tribunal de Justicia dispone en el presente caso, como ya he señalado, de plena jurisdicción, está facultado para tomar en consideración elementos alegados, aun extemporáneamente, por la demandada, que parezcan justificar, sobre una base diferente, la existencia de la infracción del artículo 60 del Tratado que se imputa a Rumi y que, consiguientemente, justifiquen el mantenimiento de la Decisión impugnada.

9. En tales circunstancias, considero sin embargo justificada una reducción de la cuantía de la multa. Durante la vista la Comisión dijo haber calculado la cuantía aplicando el criterio general de proporcionalidad basado en la magnitud de la desviación respecto de los precios de lista.

En relación con lo anterior hay que recordar que los hechos discutidos se produjeron en un mercado que ya se encontraba en situación de crisis, sujeto a rápidas modificaciones de los precios que las empresas productoras comunicaban de forma irregular a la Comisión, como ésta ha admitido durante la vista. Como ya he señalado, la rapidez de los cambios disminuía objetivamente la eficacia de la función que se supone, debe desempeñar la publicación de los precios. También se debe atribuir alguna importancia a la buena fe de la empresa contra la que no se ha realizado ninguna acusación de comportamiento fraudulento, dado que los precios efectivamente practicados se desprenden de su contabilidad. Por último, debe destacarse el hecho de que la irregularidad en cuanto al ajuste no va acompañada de ningún tipo de discriminación por parte de Rumi hacia sus clientes.

Todos estos elementos disminuyen la gravedad de la infracción que se imputa y, por lo tanto, permiten reducir la multa.

Por lo que se refiere a las costas, considero que debe tenerse en cuenta el carácter incompleto, más arriba señalado, de la tramitación administrativa en el presente caso, que se refleja tanto en la motivación de la Decisión impugnada, como en la defensa de la Comisión hasta la fase final de este procedimiento. Hemos visto que la motivación de la Decisión resuelve el problema del ajuste exclusivamente mediante la tesis, a mi juicio infundada, de la obligación de indicar el método de formación del precio en el momento de celebración del contrato. Hemos visto también cómo los aspectos fundamentales del ajuste sólo se discutieron por la Comisión en su último escrito y que la demandante no encontró respuesta a las alegaciones realizadas por la demandada. Por lo tanto, es razonable suponer que si esta acusación, que dota de una base jurídica sólida a la multa, se hubiera hecho durante el procedimiento administrativo, habría sido posible evitar el presente asunto.

Por todo ello considero que procede aplicar al presente caso la disposición del párrafo segundo del apartado 3 del artículo 69 del Reglamento de Procedimiento según el que

«el Tribunal podrá condenar a una parte, incluso a la vencedora, a reembolsar a la otra los gastos que le hubiera causado y que el Tribuna l considere como abusivos o temerarios» y, consiguientemente, condenar a la demandada al pago de sus propias costas y a reembolsar a la demandante un tercio de los gastos por ella realizados.

10. En virtud de las razones expuestas, propongo al Tribunal de Justicia que desestime la demanda de anulación de la Decisión impugnada, reduzca a la mitad la multa e imponga a la demandada, además del pago de sus propios gastos, el de un tercio de los realizados por la demandante.